



Doutrina

3

28457

Da Penhora *On-Line* e da Penhora de Faturamento

ATHOS GUSMÃO CARNEIRO

Ministro Aposentado do Superior Tribunal de Justiça, Advogado.

1. O conceito de penhora, como vimos, não foi alterado pelas reformas no processo de execução: visa a permitir a expropriação de bens do devedor e considera-se feita mediante a apreensão e o depósito dos bens suficientes, documentados pela lavratura do auto de penhora (art. 664). Cumpre, todavia, sublinhar a atual regulamentação da *penhora em dinheiro ou em aplicação financeira*, que, nos termos do art. 655-A, será feita mediante requisição à autoridade supervisora do sistema bancário. O anterior entendimento de que a penhora *on-line* seria uma medida excepcional, somente admissível quando esgotada a busca de outros bens a penhorar, encontra-se superado, máxime tendo em vista a atual redação do art. 655, I, que coloca o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação financeira, em primeiro lugar na ordem preferencial de bens passíveis de expropriação.

Na prática, iniciada a execução por quantia certa e requerida pelo exequente a penhora *on-line*, o juiz liminarmente requisitará ao Banco Central o bloqueio de ativos em nome do devedor, informando o montante do crédito em execução (principal atualizado, mais estimativa para honorários e custas) e determinando a indisponibilidade do depósito ou aplicação financeira do devedor até o valor indicado. Os Tribunais têm assinado convênios com o Bacen, proporcionando aos juízes senhas para o acesso ao sistema eletrônico (Bacen-Jud). O Banco Central, de imediato, comunica a requisição aos bancos, os quais cumprem a ordem e assim é comunicado ao juiz requisitante. Sendo efetivados bloqueios por diversos bancos, ultrapassando sua soma o valor devido, o juiz determinará qual bloqueio irá permanecer e, *incontinenti*, determinará a liberação dos demais.

2. Pergunta-se: *será necessária a formal lavratura de "termo de penhora"*? Theodoro Jr. sustenta que sim (*RePro*, 176/20), cumprindo ao escrivão lavrar termo nos autos, com a intimação do executado na forma do art. 652, § 4º, a fim de manifestar-se sobre a penhora (já o prazo para o oferecimento de embargos, na execução por título extraju-

dicial, corre da juntada aos autos do mandado de citação cumprido – art. 738). Todavia, tendo em vista inclusive o disposto no § 6º do art. 659 (penhora de numerários realizada por meios eletrônicos), entendemos deva o juiz considerar já efetivada a penhora mediante a comunicação de indisponibilidade do numerário do devedor e, dessarte, determinar de imediato a ouvida do executado a respeito do bloqueio (= da penhora) efetuado.

Ao devedor de má-fé ficou destarte dificultado o usual expediente de (em fraude) retirar o numerário de suas contas tão logo sabedor da iminência da penhora. Notemos que a nova sistemática não ofende o sigilo bancário, pois não são investigadas as movimentações financeiras do devedor, sequer o total das quantias depositadas ou em aplicação, mas apenas determinada sua indisponibilidade *no limite do crédito exequendo*. Aliás, de qualquer forma, quando necessária ao pleno exercício da jurisdição, ao juiz é lícito determinar a quebra do sigilo bancário.

3. Pode ocorrer a frustração parcial ou total da penhora, caso o valor bloqueado seja inferior ao montante necessário ao completo pagamento da dívida (penhora insuficiente, e não será raro que o devedor não disponha de quantia nenhuma, ou apenas quantia ínfima em seu nome).

Pode acontecer, ainda, que a conta bancária seja total ou parcialmente impenhorável, porque proveniente do pagamento dos *salários ou proventos do devedor* (salvo se o crédito for de alimentos), caso em que este, o executado, terá o ônus de demonstrar tal circunstância (art. 649, IV, e § 2º). Theodoro Jr. refere, no entanto, que a indisponibilidade da conta onde são depositados os salários ou proventos do devedor não será absoluta, quando a conta servir como "veículo de entesouramento", com investimentos em cadernetas de poupança ou aplicações financeiras (*Processo de execução e cumprimento da sentença*, cit. 26. ed., n. 220, p. 289)¹. Mas é impenhorável o depósito em caderneta de poupança, até o limite de 40 salários-mínimos – art. 649, X.

Nestas penhoras *on-line* de dinheiro depositado ou em aplicação, dispensa-se, pois, a formalidade da lavratura de termo de penhora (substituído pela comunicação relativa à efetivação do bloqueio), mas não a intimação do devedor,

¹ No aresto do RMS 25.397, consta da ementa que, embora inadmissível a penhora de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salários ou proventos, caso o valor não seja gasto para suprir as necessidades do executado, e sim sirva como reserva de capital, a verba perde seu caráter alimentar, tornando-se penhorável (STJ), 3ª T., Relª Min. Nancy Andrighi, J. 14.10.2008).

inclusive considerando a possibilidade de que queira arguir a invalidade ou ineficácia da penhora, ou postular sua substituição por outro bem ou por fiança bancária ou seguro-garantia judicial – art. 656, § 2º, art. 668.

4. A penhora *on-line* pressupõe (mas não necessariamente) requerimento do exequente – art. 655-A, *caput* –, e o Magistrado somente poderá negá-la por fundadas razões de direito, como, v.g., se o crédito já for garantido por hipoteca, valendo ainda sublinhar a possibilidade de sua substituição. Como refere Cássio Scarpinella Bueno,

a regra é inequivocamente inspirada em razões de interesse público, de maior eficiência da prestação jurisdicional, não havendo razão para relegá-la à disponibilidade das partes e, menos ainda, para um “segundo plano”, como se a penhora *on-line* tivesse como pressuposto, por qualquer razão, o malogro de outras tentativas de penhora, sobre outros bens do executado. (*Curso sistematizado de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, v. 3, 2008, n. 5.1.1, p. 244-245)

A importância penhorada

fica sob a guarda dos dirigentes do banco depositário, independentemente de lavratura do termo. Caso seja liberada sem ordem do juízo, responderão os administradores como depositários infieis (arts. 904 e 666, § 3º), pelo que ficam obrigados a repor à conta judicial a quantia liberada, sob pena de prisão. (Elpidio Donizetti, *Revista Dialética*, 51/75)

5. Reformando aresto do TJRS, o STJ julgou *desnecessário*, diante da nova sistemática da Lei nº 11.382/2006, o *prévio esgotamento dos meios disponíveis para a localização de bens em nome do executado*, antes de requerer ao juiz a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil (REsp 1.052.264, 1ª T., Relª Min. Denise Arruda, DJe 23.03.2009). No mesmo sentido, a 2ª Turma deu provimento a recurso especial oriundo do TJBA, com o acerto de que a Lei nº 11.382 promoveu “profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador para com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida”; assim, o art. 655 colocou o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e o art. 655-A autoriza expressamente a utilização do sistema “Bacen-Jud” ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros e a respectiva penhora (REsp 1.097.895, 2ª T., Relª Min. Eliana Calmon, DJe 16.04.2009).

Também na 2ª Turma, o Ministro Herman Benjamin, como relator do REsp 1.103.760, salientou que a penhora *on-line* representou uma “mudança nos paradigmas culturais do processo de execução”, afirmando que as novas regras tiveram o objetivo de dar mais rapidez e eficácia às decisões judiciais e que, sem representar negação da

regra da menor onerosidade disposta no art. 620, o dinheiro sempre esteve em primeiro lugar na ordem prevista no art. 655 do CPC; atualmente, o dinheiro circula mais por intermédio de cartões de crédito, débitos automáticos e operações financeiras pela Internet, sendo que algumas empresas sequer possuem bens passíveis de penhora – e até o mobiliário costuma ser adquirido pelo sistema de *leasing*, tudo dificultando a localização de bens.

6. Mesmo assim, o princípio da menor onerosidade (art. 620) pode, excepcionalmente e em determinadas situações específicas, ser invocado para relativizar o rigorismo da penhora, amoldando a execução às peculiaridades do caso concreto (REsp 741.507, Rel. Min. Teoria Zavascki, J. 02.10.2008), inclusive pela substituição do bem penhorado, desde que não resulte em prejuízo algum ao exequente (art. 668). Com frequência, para a necessária preservação de seu capital de giro, a empresa executada postulará a substituição da penhora por fiança bancária ou seguro garantia judicial (art. 656, § 2º).

Assim, no magistério de Theodoro Jr., em se tratando de execução contra empresa, a penhora do saldo bancário haverá de respeitar a intangibilidade do capital de giro, cumprindo à executada demonstrar a impossibilidade de subsistência da própria empresa, caso mantido o bloqueio, e indicar outros bens idôneos como garantia da execução (RePro, 176/35).

7. No concernente à penhora de percentual do faturamento da empresa executada, cuida ser de medida drástica e igualmente capaz de afetar o capital de giro (principalmente de pequenas empresas) e sua possibilidade de atendimento a pagamentos preferenciais, absolutamente indispensáveis ao funcionamento (como, v.g., os salários de seus empregados ou os pagamentos devidos a fornecedores); assim, tal modalidade de penhora não será determinada *incontinenti*, assegurando-se à executada a possibilidade de oferecer outros bens hábeis à garantia do crédito em execução. Vale aqui sublinhar que a penhora de faturamento está situada em sétima colocação na ordem preferencial de bens a serem objeto de penhora, enquanto a constrição judicial em numerários ou aplicações financeiras foi posta em primeiro lugar – art. 655. Ao juiz processante, portanto, é recomendável redobrada prudência.

8. A lei prevê expressamente a nomeação de depositário responsável pela reserva do percentual do faturamento, prestações de contas e pagamentos ao credor, e tudo indica a conveniência em que tal encargo seja confiado, de regra, a funcionário judicial ou pessoa de confiança do juiz (mesmo porque é questionada a possibilidade de prisão do depositário infiel). O depositário não administra a empresa devedora (não se trata de penhora de estabelecimento, regulada nos arts. 677 e 678), mas sim limitar-se a fiscalizar sua contabilidade e proceder aos pagamentos periódicos ao credor, conforme acordado em plano a ser previamente aprovado pelo Magistrado.